



Asamblea General

Distr. general
24 de septiembre de 2014
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

48° período de sesiones

Viena, 29 de junio a 16 de julio de 2015

Informe del Grupo de Trabajo II (Arbitraje y Conciliación) sobre la labor realizada en su 61° período de sesiones (Viena, 15 a 19 de septiembre de 2014)

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1-3	3
II. Organización del período de sesiones	4-10	4
III. Deliberaciones y decisiones	11	5
IV. Revisión de las Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral ...	12-186	5
A. Observaciones generales	12-27	5
1. Principios generales	13-16	6
2. Posibles temas suplementarios	17-27	6
B. Introducción (párrafos 1a 13)	28-40	8
C. Anotaciones (párrafos 14 a 90)	41-181	11
1. Reglamento de arbitraje (párrafos 14 a 16)	41-50	11
2. Lengua de las actuaciones (párrafos 17 a 20)	51-60	12
3. Lugar de arbitraje (párrafos 21 a 23)	61-66	14
4. Servicios administrativos que el tribunal arbitral puede necesitar para desempeñar sus funciones (párrafos 24 a 27)	67-73	15
5. Provisión inicial de fondos para sufragar las costas (párrafos 28 a 30) ...	74-78	16
6. Confidencialidad de la información relativa al arbitraje; posible acuerdo al respecto (párrafos 31 y 32)	79-89	16

V.14-06184 (S) 151014 151014



Se ruega reciclar 

7. Comunicación de escritos entre las partes y los árbitros (párrafos 33 y 34)	90	18
8. Telefax y otros medios electrónicos de enviar documentos (párrafos 35 a 37)	91-102	18
9. Disposiciones para el intercambio de escritos (párrafos 38 a 41)	103-109	20
10. Aspectos prácticos relativos a los escritos y elementos de prueba (por ejemplo, método de presentación, ejemplares, numeración, referencias) (párrafo 42)	110-111	21
11. Definición de los puntos controvertidos; orden por el que se resolverán; definición de la reparación o remedio que se solicite (párrafos 43 a 46)	112-116	22
12. Posibilidad de negociar una solución amigable y efectos de esa negociación sobre el calendario del procedimiento (párrafo 47)	117-124	22
13. Prueba documental (párrafos 48 a 54)	125-136	23
14. Pruebas materiales distintas de los documentos (párrafos 55 a 58)	137-140	25
15. Testigos (párrafos 59 a 68)	141-149	26
16. Peritos y prueba pericial (párrafos 69 a 73)	150-158	27
17. Vistas (párrafos 74 a 85)	159-174	28
18. Arbitraje multilateral (párrafos 86 a 88)	175-176	30
19. Posibles requisitos en materia de archivo o comunicación de los laudos arbitrales (párrafos 89 y 90)	177-181	31
20. Tipos específicos de arbitraje; arbitraje en materia de inversiones	182-186	31

I. Introducción

1. En su 36º período de sesiones, celebrado en 2003, se presentaron a la Comisión propuestas de que se considerara la revisión de las Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral (1996)¹ (más adelante, también “las Notas”) como tema de una posible labor futura². En su 45º período de sesiones, en 2012, la Comisión recordó el acuerdo al que había llegado en su 44º período de sesiones³, en 2011, de que habría que actualizar las Notas una vez aprobada la revisión del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI en 2010 (“el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010”)⁴. En su 46º período de sesiones, celebrado en 2013, la Comisión reiteró que la revisión de las Notas era una prioridad. En ese período de sesiones se convino en que el foro preferido para esa labor fuera un grupo de trabajo, con objeto de garantizar que se mantuviera la aceptabilidad universal de esas Notas. Se recomendó que el Grupo de Trabajo II dedicara un único período de sesiones al examen de las Notas y que ese examen tuviera lugar como tema siguiente de la labor futura, después de que se finalizara el proyecto de convención⁵. En su 47º período de sesiones, en 2014, la Comisión convino en que el Grupo de Trabajo, en su 61º período de sesiones y, de ser necesario, en su 62º período de sesiones, estudiara la posibilidad de revisar las Notas y, al hacerlo, se centrara en cuestiones sustantivas y dejara la redacción en manos de la Secretaría⁶.

2. En su 47º período de sesiones la Comisión convino también en que, además de la revisión de las Notas, en su 62º período de sesiones el Grupo de Trabajo examinara la cuestión de la ejecución de los acuerdos de transacción internacionales emanados de los procedimientos de conciliación y la informara en su 48º período de sesiones, en 2015, sobre la viabilidad de realizar una labor en ese ámbito y el tipo de labor que cabría desempeñar⁷. La Comisión invitó a las delegaciones a que proporcionaran información a la Secretaría con respecto a ese tema⁸.

3. En su 47º período de sesiones la Comisión también recordó que en su 46º período de sesiones, en 2013, había señalado que la cuestión de los procedimientos paralelos era cada vez más importante, sobre todo en el ámbito del arbitraje relacionado con las inversiones, y que valía la pena seguir examinándola⁹. En relación con ese tema, la Comisión convino en que la Secretaría siguiera examinando esa cuestión, en estrecha colaboración con expertos de otras organizaciones que actuaban en esa esfera. La Comisión pidió a la Secretaría que en un futuro período de sesiones le presentase un informe en el que se indicasen las

¹ *Anuario de la CNUDMI*, vol. XXVII: 1996, tercera parte, anexo II.

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo octavo período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/58/17)*, párr. 204.

³ *Ibid.*, sexagésimo sexto período de sesiones, *Suplemento núm. 17 (A/66/17)*, párrs. 205 y 207.

⁴ *Ibid.*, sexagésimo séptimo período de sesiones, *Suplemento núm. 17 (A/67/17)*, párr. 70.

⁵ *Ibid.*, sexagésimo octavo período de sesiones, *Suplemento núm. 17 (A/68/17)*, párr. 130.

⁶ *Ibid.*, sexagésimo noveno período de sesiones, *Suplemento núm. 17 (A/69/17)*, párrs. 122 y 128.

⁷ En el documento A/CN.9/822 figura una propuesta para la labor futura en relación con la ejecución de los acuerdos de transacción internacionales, examinada por la Comisión en su 47º período de sesiones.

⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo noveno período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/69/17)*, párrs. 123 a 125 y 129.

⁹ *Ibid.*, sexagésimo octavo período de sesiones, *Suplemento núm. 17 (A/68/17)*, párrs. 131 y 132.

cuestiones que estaban en juego y se determinase la labor útil que podría emprender al respecto¹⁰.

II. Organización del período de sesiones

4. El Grupo de Trabajo, integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 61º período de sesiones en Viena del 15 al 19 de septiembre de 2014. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Argentina, Armenia, Australia, Austria, Belarús, Brasil, Bulgaria, Canadá, China, Colombia, Croacia, Dinamarca, Ecuador, El Salvador, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Filipinas, Francia, Georgia, Irán (República Islámica del), Israel, Italia, Japón, Jordania, Kenya, Kuwait, México, Nigeria, Pakistán, Panamá, Polonia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República de Corea, Suiza, Tailandia, Turquía y Venezuela (República Bolivariana de).

5. También asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Bolivia (Estado Plurinacional de), Chile, Chipre, Costa Rica, Cuba, Egipto, Eslovaquia, Etiopía, Finlandia, Letonia, Libia, Noruega, Países Bajos, Perú, Qatar, República Checa, República Democrática del Congo, República Dominicana, Rumania, Senegal, Suecia, Ucrania y Viet Nam.

6. Además, asistieron observadores de la Unión Europea.

7. Asimismo estuvieron presentes observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Organizaciones del sistema de las Naciones Unidas*: Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI) y Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO);

b) *Organización intergubernamental invitada*: Corte Permanente de Arbitraje (CPA);

c) *Organizaciones no gubernamentales invitadas*: American Bar Association (ABA), Asociación Americana de Derecho Internacional Privado (ASADIP), Asociación de Alumnos del Concurso de Arbitraje Comercial Internacional Simulado Willem C. Vis, Asociación de Arbitraje de los Estados Unidos/Centro Internacional para la Resolución de Disputas, Asociación de Arbitraje de Suecia, Asociación Europea de Estudiantes de Derecho, Asociación Internacional de Abogados, Asociación para la Promoción del Arbitraje en África (APAA), Association Suisse de l'Arbitrage (ASA), Barreau de Paris, Cámara de Comercio Internacional (CCI), Centro Belga para el Arbitraje y la Mediación (CEPANI), Centro de Arbitraje Comercial del Consejo de Cooperación del Golfo (CCG), Centro Internacional de Arbitraje de Viena, Centro Regional de Arbitraje Mercantil Internacional de El Cairo, Centro Regional de Arbitraje Mercantil Internacional de Lagos, Club de Árbitros de la Cámara de Arbitraje de Milán, Consejo de Arbitraje de la Industria de la Construcción, Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial, Corte de Arbitraje de Madrid, Corte de Arbitraje Internacional de Londres (LCIA), Foro de

¹⁰ *Ibid.*, sexagésimo noveno período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/69/17), párrs. 126, 127 y 130.

Conciliación y Arbitraje Internacionales, Instituto Alemán de Arbitraje, Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo, International Insolvency Institute (III), International Mediation Institute (IMI), Junta de Arbitraje Mercantil de la República de Corea, Miami International Arbitration Society (MIAS) y School of International Arbitration de la Universidad Queen Mary de Londres.

8. El Grupo de Trabajo eligió la siguiente Mesa:

Presidente: Sr. Michael Schneider (Suiza)

Relator: Sr. Simon Greenberg (Australia)

9. El Grupo de Trabajo tuvo a su disposición los siguientes documentos: a) programa provisional (A/CN.9/WG.II/WP.182), y b) notas de la Secretaría relativas a la revisión de las Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral (A/CN.9/WG.II/WP.183 y A/CN.9/WG.II/WP.184).

10. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

1. Apertura del período de sesiones.
2. Elección de la Mesa.
3. Aprobación del programa.
4. Revisión de las Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral.
5. Organización de la labor futura.
6. Otros asuntos.
7. Aprobación del informe.

III. Deliberaciones y decisiones

11. El Grupo de Trabajo inició su labor sobre el tema 4 del programa sobre la base de las notas preparadas por la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.183 y A/CN.9/WG.II/WP.184). Sus deliberaciones y decisiones en relación con ese tema se recogen en el capítulo IV. Se pidió a la Secretaría que se basara en ellas para preparar un proyecto de revisión de las Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral y que, al hacerlo, señalara cuestiones concretas que cabría examinar en el siguiente período de sesiones del Grupo de Trabajo. Se invitó a las delegaciones a que contribuyeran con propuestas y observaciones a la labor que realiza la Secretaría de preparación de un proyecto de versión revisada de las Notas.

IV. Revisión de las Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral

A. Observaciones generales

12. Con respecto al método de trabajo que podría seguirse en el actual período de sesiones, se sugirió que el Grupo de Trabajo determinara aspectos en que pudiera resultar útil revisar las Notas, tal vez dando indicaciones sobre el contenido o los

principios que habrían de adoptarse en relación con las revisiones propuestas, a fin de que la Secretaría pudiera preparar, para el siguiente período de sesiones, el primer anteproyecto de revisión de las Notas. Sobre la base de los documentos A/CN.9/WG.II/WP.183 y A/CN.9/WG.II/WP.184, el Grupo de Trabajo convino en que se determinarían los temas que cabría abordar en una versión revisada de las Notas y en presentar a la Secretaría sugerencias para redactar esas revisiones, aunque sin llegar a ninguna conclusión en el actual período de sesiones.

1. Principios generales

Principios en que se basan las Notas

13. El Grupo de Trabajo recordó el mandato encomendado por la Comisión en su 47º período de sesiones y enunciado más arriba (véase el párrafo 1) en virtud del cual, al revisar las Notas, el Grupo de Trabajo debería centrarse en cuestiones sustantivas y dejar en manos de la Secretaría las cuestiones de redacción.

14. El Grupo de Trabajo recordó que, en relación con los debates iniciales sobre las Notas mantenidos durante el 26º período de sesiones de la Comisión, en 1993, la Comisión finalizó las Notas en su 29º período de sesiones, en 1996. En ese período de sesiones, la Comisión aprobó los principios en que se basaban las Notas, a saber, que las Notas no debían ir en detrimento de la flexibilidad beneficiosa del proceso arbitral; que no debería establecerse ningún requisito más allá de las leyes, normas y prácticas existentes y, en particular, que se asegurara que el hecho de que no se tuvieran en cuenta las Notas, o una parte de ellas, no implicara la conclusión de que se había infringido un principio procesal o de que había un motivo para denegar la ejecución del laudo; y que las Notas no deberían pretender armonizar prácticas arbitrales divergentes ni recomendar la utilización de un determinado procedimiento.

15. El Grupo de Trabajo confirmó su convicción de que en las Notas deberían mantenerse esas características y que la finalidad de las Notas no debería consistir en promover una determinada práctica considerándola la mejor. Además, se estimó que una de las grandes ventajas de las Notas era su carácter descriptivo y no prescriptivo, que reflejaba la variedad de prácticas.

Forma y estructura de las Notas

16. El Grupo de Trabajo consideró una cuestión preliminar la forma y la estructura de las Notas, y determinó que, aunque habría que mantener la forma actual de las Notas, esa cuestión podría examinarse teniendo en cuenta las revisiones que se concertaran.

2. Posibles temas suplementarios

17. Como cuestión general, el Grupo de Trabajo examinó cuestiones actualmente no abordadas en las Notas y la eventual conveniencia de incluirlas en su texto.

Otros tipos de arbitraje, inclusive el arbitraje en materia de inversiones

18. Se señaló que en las Notas no se había hecho una distinción entre varios tipos de arbitraje, y se planteó la cuestión de si convendría incluir, en una versión revisada de las Notas, una referencia concreta u orientación sobre algún

determinado tipo de arbitraje (se sugirieron ejemplos como el arbitraje sobre productos básicos y el arbitraje marítimo) y, en particular, sobre el arbitraje en materia de inversiones.

19. Varias delegaciones opinaron que en las Notas no habría que ofrecer orientación relativa al arbitraje en materia de inversiones, por estimar, entre otras cosas, que las Notas deberían mantener su aplicabilidad general; que el arbitraje en materia de inversiones era un ámbito relativamente limitado y que los especialistas en la materia solían tener una amplia experiencia en ese ámbito; y que esa labor complicaría excesivamente la revisión de las Notas. Se argumentó también que, si bien había cuestiones que eran específicas del ámbito de los arbitrajes en materia de inversiones, esas cuestiones eran muy a menudo de carácter sustantivo y pocas veces de carácter procesal.

20. En cambio, otras delegaciones opinaron que en las Notas debería ofrecerse orientación relativa al arbitraje en materia de inversiones, por estimar que esa práctica arbitral se había extendido rápidamente desde que las Notas fueron elaboradas; que el arbitraje en materia de inversiones implicaba varias cuestiones de procedimiento, como la confidencialidad y las presentaciones a cargo de terceros, que podían diferir del arbitraje comercial general; y que si en las Notas se hiciera una distinción entre el arbitraje en materia de inversiones y el arbitraje comercial, también podría fomentarse el conocimiento público de la diferencia entre ambos tipos de arbitraje. Se señaló asimismo que, habida cuenta de la labor reciente de la CNUDMI sobre el tema de la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado, y de las distintas cuestiones procesales que planteaban en general los arbitrajes en materia de inversiones, sería aconsejable abordar esta forma concreta de arbitraje en la versión revisada de las Notas.

21. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo convino en que había buenos motivos para mantener la aplicabilidad general de las Notas. Sin perjuicio de ello, el Grupo de Trabajo convino además en determinar, durante sus deliberaciones sobre las Notas, cuestiones específicas de procedimiento que pudieran plantearse en distintos tipos de arbitraje y, en particular, en los arbitrajes en materia de inversiones, y en estudiar si esas cuestiones habrían de abordarse en relación con determinados temas de las Notas (véanse los párrafos 82, 83 y 182 a 186 *infra*).

Costas

22. Se expresó la opinión de que, habida cuenta de la elaboración de normas relativas a los honorarios y las costas, enunciadas en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010, podría ser conveniente que en las Notas se reflejara la orientación mencionada en ese texto y, en particular, la cuestión de que el tema de la determinación de los honorarios y costas, y su pago, debería tratarse al comienzo de los arbitrajes (véase también el párrafo 75 *infra*).

23. En relación con la determinación de las costas, se sugirió que se ofreciera orientación acerca de si los gastos internos en asesores jurídicos habrían de incluirse en esa determinación de las costas totales y, en caso afirmativo, acerca del modo en que habría que calcularlas. También se sugirió que se señalaran a las partes las consecuencias para las costas que podría tener la conducta de las partes durante el proceso. Se sugirió además que se abordaran también en las Notas cuestiones como

la responsabilidad por las costas, la garantía de las costas y el impago de los adelantos sobre las costas.

Medidas cautelares

24. Respecto de las medidas cautelares se mencionó la posibilidad de que las Notas reflejaran las modificaciones introducidas sobre tales medidas en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (1985, con enmiendas adoptadas en 2006) (“la Ley Modelo sobre el Arbitraje”) y en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010.

Tecnología

25. El Grupo de Trabajo convino en que las Notas deberían reflejar los cambios tecnológicos y que, al mismo tiempo, sería necesario evitar que las actualizaciones terminológicas fueran muy específicas, para que no cayeran rápidamente en desuso. A este respecto se sugirió que, donde fuera posible, la Secretaría eliminara toda referencia a medios concretos de comunicación y se limitara a mencionar las funciones que cumplían diversas tecnologías. Se añadió que cada tecnología podría requerir procedimientos diferentes, lo cual podría tratarse en el texto de las Notas. El Grupo de Trabajo dejó abierta la posibilidad de que se justificara enunciar una nota específica sobre el tema de la tecnología y su utilización en el arbitraje (véanse también los párrafos 38, 39, 91 a 102, 110, 125 y 159 *infra*).

Confidencialidad

26. Se sugirió que en las Notas se abordaran procedimientos para tratar la información confidencial en el proceso arbitral (por oposición al carácter confidencial del proceso en sí), concretamente los secretos tecnológicos o comerciales cuya revelación a la otra parte no fuera conveniente o estuviera expresamente prohibida por ley o por cualquier otro compromiso de confidencialidad (véase también el párrafo 88 *infra*).

Gestión de casos

27. Se sugirió que en las Notas se hiciera hincapié desde el principio en que se celebraran inicialmente conferencias sobre la gestión de los casos y en que, en los casos complejos, se celebraran tales conferencias en las múltiples etapas del proceso. Se estimó que en cierto modo las Notas constituían una lista de cuestiones que habría que tener en cuenta, en parte o en su totalidad, en la conferencia de gestión de un caso (véase también el párrafo 33 *infra*).

B. Introducción (párrafos 1 a 13)

Finalidad de las Notas (párrafo 1); y párrafo 11

28. El Grupo de Trabajo examinó la posibilidad de unificar los párrafos 1 y 11 de las Notas, como se sugería en las observaciones presentadas por el Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial en el documento A/CN.9/WG.II/WP.184 (véase también el párrafo 20 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183). Se señaló que esos dos párrafos eran complementarios, dado que en el párrafo 1 se enunciaría la

finalidad positiva de las Notas (“ayudar a los profesionales del arbitraje, enumerando y describiendo brevemente las cuestiones sobre las que puede ser útil adoptar oportunamente decisiones con miras a la organización de un proceso arbitral”), mientras que en el párrafo 11 se explicaba lo que no constituía una finalidad de las Notas (“la finalidad de las Notas no es la de promover ninguna práctica en particular”). Se estimó que, si se unificaban ambos párrafos, quedaría claro que las dos proposiciones eran de interés para la totalidad de las Notas. Se consideró también que la fusión de ambos párrafos permitiría a los usuarios asimilar mejor el carácter y el objeto de las Notas. Esta propuesta obtuvo apoyo y se dejó su redacción precisa en manos de la Secretaría (concretamente la cuestión de si los dos párrafos deberían unirse en uno solo o constituir dos párrafos separados).

29. Sobre la cuestión de si habría que insertar disposiciones suplementarias en la sección relativa a la finalidad de las Notas, se formuló una sugerencia con el fin de aclarar que: i) si en las Notas se hace referencia a una práctica concreta, no deberá entenderse que es la única práctica pertinente, y el tribunal arbitral o las partes, según corresponda, deberán evaluar caso por caso las prácticas que se mencionen en las Notas; y ii) si en las Notas no se hace ninguna referencia a una práctica concreta, no deberá entenderse que esa práctica no resulta aceptable. El Grupo de Trabajo convino en seguir estudiando la cuestión, pues se dijo que la orientación ofrecida sería superflua si en las Notas no se hiciera ninguna referencia a “prácticas”.

Discrecionalidad en la dirección del proceso y utilidad de adoptar oportunamente las decisiones al organizar el procedimiento a seguir (párrafos 4 y 5)

30. Se examinó si, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Modelo sobre el Arbitraje y en el artículo 17 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010, debería incluirse en el párrafo 4 de las Notas una referencia a la equidad, la igualdad y la eficiencia como principios básicos que debían respetarse en las actuaciones arbitrales. Se expresó la opinión de que tales principios eran obligatorios y solían derivarse de disposiciones legales nacionales, por lo que sería demasiado prescriptivo incluirlos en las Notas. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo decidió que si esos principios podían expresarse de una manera no prescriptiva, resultarían útiles como complemento de los principios ya enunciados en los párrafos 4 y 5 en relación con la “flexibilidad y discrecionalidad”.

31. El Grupo de Trabajo también examinó varias cuestiones de redacción planteadas en el párrafo 22 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183. Se señaló que no sería adecuado incluir en la nota 1 de pie de página del párrafo 4 de las Notas una referencia a otros reglamentos de arbitraje, entre otras cosas porque sería difícil determinar qué reglamentos de arbitraje deberían incluirse. Se hizo otra observación, en el sentido de que en la referencia a la “discrecionalidad”, que figuraba en el párrafo 5 de las Notas, tal vez no se hacía suficiente hincapié en que sería aconsejable colaborar con las partes de forma oportuna para fijar los plazos del procedimiento. Con respecto a todas las demás cuestiones, se acordó otorgar a la Secretaría discrecionalidad para incorporar los demás cambios de redacción propuestos en ese documento, de conformidad con las deliberaciones del Grupo de Trabajo.

Arbitraje multilateral (párrafo 6)

32. Se sugirió que se cambiara el título del párrafo 6 de modo que dijera “Ámbito de aplicación” y que se explicara en esa parte que las Notas no se aplicaban únicamente al arbitraje multilateral, sino también, por ejemplo, al arbitraje nacional y al internacional, a procedimientos de arbitraje con un grupo de árbitros y procedimientos con un solo árbitro; a procedimientos complejos y sencillos; y a procedimientos *ad hoc* y procedimientos institucionales. Se respondió que una enumeración de este tipo ampliaría el ámbito de aplicación al que se haría referencia en el párrafo 6, pero también entrañaría el riesgo de que quedaran excluidos algunos tipos de arbitraje. Tras un debate, se sugirió que se suprimiera el párrafo 6 en su totalidad y que, en la sección de la Introducción titulada “Finalidad de estas Notas”, se destacara su aplicación general.

Procedimiento para la adopción de las decisiones relativas a la organización de un proceso arbitral (párrafos 7 a 9)

33. En relación con el procedimiento de adopción de decisiones sobre la organización de un proceso arbitral, se sugirió que los párrafos 7 a 9 de las Notas se reexaminaran y que, posiblemente, se vincularan a lo dispuesto sobre la conveniencia de realizar una conferencia de gestión de los casos y de establecer un calendario procesal. Se señaló que las Notas recogían precisamente las cuestiones que deberían examinarse en una conferencia de gestión de un caso (véase el párrafo 27 *supra*).

34. Asimismo se consideró que debería revisarse el párrafo 7 de modo que indicara que, si bien podía haber casos en los que el tribunal arbitral decidiera organizar las actuaciones sin consultar a las partes, en la práctica el tribunal arbitral solía solicitar a las partes su participación en el proceso y, en lo posible, trataba de llegar a un acuerdo. Se sugirió que se alentaran las consultas entre el tribunal arbitral y las partes y que se señalaran las posibles consecuencias financieras de un exceso de consultas.

35. El Grupo de Trabajo convino además en que esas consultas entre las partes y el tribunal arbitral -dejando claro que, en el primer caso, las partes y el tribunal deberían llegar a un acuerdo sobre cuestiones procesales, a falta de lo cual correspondería al tribunal arbitral decidir al respecto- se reglamentaran en otra disposición que figurara en la introducción de las Notas, y que se suprimieran entonces todas las referencias superfluas sobre esa cuestión que figuraran en otras disposiciones de las Notas.

36. El Grupo de Trabajo examinó si la referencia a “mejorar el clima del [proceso]” en el párrafo 7 de las Notas debía suprimirse, aclararse o sustituirse por palabras como: “fomentar un clima de confianza”. Tras un debate, se acordó que el sentimiento que esas frases expresaban era valioso, pero se invitó a la Secretaría a examinar la posibilidad de insertar un texto modificado que reflejara también la conveniencia de que las partes aportaran su contribución a la organización del procedimiento.

37. Se acordó que las palabras relativas al “lugar” en la versión inglesa del texto (párrafo 8 de las Notas) deberían unificarse tras las deliberaciones que se celebrarían sobre el lugar del arbitraje (Nota 3; véase también el párrafo 66 *infra*).

38. Además, el Grupo de Trabajo decidió examinar los términos empleados para hacer referencia a los medios tecnológicos tanto en esa sección (por ejemplo, en el párrafo 8 de las Notas) como en todas las Notas. Se hizo la sugerencia de que se empleara en todas las Notas terminología como “comunicación por medios electrónicos”; también se sugirió que se hiciera referencia a los textos existentes de la CNUDMI en que se definían conceptos como “comunicación electrónica” (véanse los párrafos 25 *supra* y 91 a 102, 110, 125 y 159 *infra*).

39. Asimismo se sugirió que en el párrafo 8 se explicara que las reuniones podrían celebrarse con la presencia física de las partes o por medios de comunicación que no hicieran necesaria su presencia física (véase el artículo 28 4) del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010), a fin de evitar tener que hacer referencia a tecnologías concretas (véanse los párrafos 25 *supra* y 159 *infra*).

Lista de cuestiones que conviene tener presentes al organizar el procedimiento arbitral (párrafos 10 a 13)

40. El Grupo de Trabajo solicitó a la Secretaría que modificara el encabezamiento (“List of matters for possible consideration in organizing arbitral proceedings”) de los párrafos 10 a 13 de la versión inglesa de las Notas para diferenciarlo del encabezamiento del Índice de las Notas.

C. Anotaciones (párrafos 14 a 90)

1. Reglamento de arbitraje (párrafos 14 a 16)

41. Se analizó la cuestión de si las Notas ofrecían suficiente orientación para los casos en que las partes no hubieran elegido, en su acuerdo de arbitraje, un reglamento de arbitraje aplicable.

42. Se propuso que, teniendo en cuenta esos casos, se aconsejara en las Notas que las partes eligieran un reglamento de arbitraje, o que un tribunal arbitral aconsejara a las partes que lo hicieran, y que se explicaran las ventajas de elegir un reglamento por el que se rigiera el procedimiento en lugar de actuar de forma *ad hoc* (véase también el párrafo 49 *infra*).

43. También se señaló que cabría enumerar las opciones a disposición de las partes, entre las que figurarían el acuerdo sobre un reglamento *ad hoc* o institucional, o sobre un arbitraje administrado, y explicarse las ventajas de cada opción. En tal caso, se opinó que sería útil destacar que para algunas de las opciones que eligieran las partes tal vez se requeriría el consentimiento previo de la institución correspondiente.

44. Se preguntó si, en el caso de que las partes eligieran una institución que administrara el proceso, o se pusieran de acuerdo sobre un reglamento cuando no hubieran elegido uno antes, debía obtenerse el consentimiento del tribunal arbitral que ya se hubiera nombrado. Aunque se señaló que sería inusual no solicitar al tribunal arbitral su consentimiento, también se observó que las Notas no deberían ser prescriptivas a ese respecto. También se aclaró que no entraba en el ámbito de las Notas ofrecer orientación a los tribunales arbitrales sobre si debían o no aceptar una decisión sobre el reglamento adoptada por las partes después de haberse nombrado los árbitros. Una sugerencia que recibió apoyo fue que se incluyera en el

texto una referencia más general al hecho de que cuando las partes adoptaran una decisión que afectara al tribunal arbitral, convendría que esas partes consultaran al tribunal arbitral.

45. Se deliberó sobre si debería mencionarse en las Notas la opción de utilizar un reglamento institucional sin que el procedimiento de arbitraje fuera administrado por esa institución. Se señaló que tal enfoque debía aplicarse con prudencia, dado que ese tipo de práctica solía provocar confusión, demoras y gastos.

46. Se señaló que debería aclararse en las Notas que la elección entre el arbitraje *ad hoc* y el arbitraje institucional no era binaria, sino que una institución podía administrar eficazmente reglamentos *ad hoc* como el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI. A ese respecto, se sugirió que en las Notas se incluyera una referencia a las Recomendaciones de 2012 para ayudar a las instituciones arbitrales y a otros órganos interesados en los arbitrajes regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010.

47. En respuesta a la pregunta de si era excepcional que las partes eligieran un reglamento de arbitraje con posterioridad al comienzo del procedimiento arbitral, o bien antes o después de que se constituyera el tribunal arbitral, las instituciones arbitrales confirmaron que, al contrario, era una situación que podía darse en la práctica.

48. Tras deliberar, se convino en un enfoque general que cabría adoptar en un proyecto revisado de párrafo 14. Ese enfoque consistiría, en primer lugar, en que se pusieran de relieve las ventajas de un acuerdo entre las partes sobre un determinado reglamento de arbitraje, ya fuera institucional o *ad hoc*. En segundo lugar, de no haberlo convenido las partes, el procedimiento podría determinarse siguiendo las directrices del tribunal arbitral. En caso de que las partes eligieran un reglamento institucional una vez iniciado el arbitraje y, en particular, después de haberse nombrado los miembros del tribunal arbitral, se estimó que sería aconsejable que las partes verificaran con la institución arbitral si su reglamento podía ser aplicable y si la institución estaría dispuesta a administrar el procedimiento. Se sugirió además que en el proyecto revisado de párrafo 14 figurara una referencia a la ley del lugar del arbitraje y a sus repercusiones en el procedimiento.

49. Se convino en que el párrafo 15, en el que se aconsejaba prudencia al elegir un reglamento de arbitraje cuando las partes no hubieran convenido en uno en su acuerdo de arbitraje, había quedado obsoleto por lo que debería suprimirse (véase también el párrafo 42 *supra*).

50. Se sugirió que el párrafo 16 de las Notas, en el que se señalaba que no era necesario que hubiera acuerdo sobre el reglamento de arbitraje, se trasladara al principio de la Nota 1, pues reflejaba el acuerdo de las partes y, por tanto, debería figurar en la Nota 1 como punto de partida del análisis.

2. Lengua de las actuaciones (párrafos 17 a 20)

51. Se examinó la eventual conveniencia de revisar el texto del párrafo 17 de las Notas, en el que se observa que muchos reglamentos y otras normas de procedimiento arbitral facultan al tribunal para determinar la lengua o lenguas que se utilizarán en el proceso, si las partes no han convenido nada al respecto, a fin de

poner de relieve las ventajas de que correspondiera a las partes elegir la lengua o las lenguas empleadas.

52. Se convino en agregar las palabras “o las lenguas” después de la palabra “lengua” en el párrafo 18, pues se estimó conveniente mantener la opción de que las actuaciones se celebraran en varios idiomas, y también con el fin de mantener la coherencia con el párrafo 17. Se sugirió que, cuando se optara por varias lenguas, en las Notas se hiciera hincapié en las cuestiones que podrían plantearse, como la conveniencia de que una de las lenguas diera fe (por ejemplo, la lengua en que se dictara el laudo), así como los gastos adicionales y el tiempo necesario para la traducción y la interpretación. Se explicó que, en muchos arbitrajes, la utilización de varios idiomas era posible sin necesidad de traducción ni de interpretación, por ejemplo, cuando las partes eran multilingües o cuando provenían de una región en la que las lenguas fueran lo suficientemente similares para ser comprendidas por otras partes de la misma región.

53. Se señaló también que el tema de la equidad debería plantearse con respecto a las cuestiones de traducción y, concretamente, acerca de si las Notas podrían o deberían sensibilizar a los árbitros respecto de las dificultades que pudieran tener las personas no nativas de la región que no hablaran la *lingua franca* del arbitraje.

54. En cuanto a la reducción de los costos y del tiempo requeridos para las traducciones, se sugirió también que se fomentara el uso de modelos o de traducciones de palabras clave para documentos repetitivos y amplios, como los que contuvieran títulos en letras pero en los que figuraran principalmente cifras.

55. Se convino en general que raras veces se requería la certificación de las traducciones para asegurar su calidad y que era problemático tratar de cuestiones de certificación, pues el significado del concepto en sí ya creaba dificultades. Se indicó que, en cualquier caso, cabría mencionar las certificaciones de traducciones como cuestión infrecuente, que era únicamente necesaria en situaciones muy específicas.

56. Otra cuestión que examinó el Grupo de Trabajo era la de si en las Notas debería especificarse que los letrados debieran tener conocimientos exhaustivos de la lengua del arbitraje. Se sugirió que en las Notas se especificara o bien que las partes examinaran al comienzo del arbitraje las lenguas que deberían emplear los letrados, o bien que en las Notas se determinaran las lenguas que deberían emplear los letrados como cuestión derivada, de forma general, del contexto de la elección del idioma.

57. Se sugirió que se trasladaran los párrafos 18 a 20 de las Notas, en los aspectos específicos de la traducción y la interpretación, y no en la elección de la lengua o las lenguas en sí, a disposiciones de las Notas que trataran concretamente de las presentaciones de documentos escritos y de las vistas. Se replicó que la ventaja de que se hubieran insertado esos párrafos después del párrafo 17, relativo a la lengua o las lenguas, era que destacaban inmediatamente las repercusiones de la elección de una o varias lenguas. Tras deliberar, se sugirió que se tuvieran en cuenta ambas opciones al redactar el proyecto de revisión de las Notas.

58. En relación con el tema de la interpretación consecutiva o simultánea, mencionado en el párrafo 19 de las Notas, se dijo que ambas prácticas eran bastante comunes. Se señaló que la interpretación consecutiva tenía ciertas ventajas, dado que permitía una verificación inmediata y, en los casos necesarios, la rectificación

de interpretaciones. Se indicó también que la mayoría de las veces los servicios de traducción e interpretación eran organizados por las partes, y raras veces por las instituciones, y que tal vez conviniera señalar este hecho en las Notas.

59. En general, se consideraron aceptables las modificaciones propuestas del párrafo 20 de las Notas, recogidas en el párrafo 41 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183.

60. Tras un debate hubo acuerdo general en que en las Notas se hiciera hincapié en la flexibilidad que tenían las partes al elegir una lengua o varias y se subrayara que la elección de una o varias lenguas tenía ciertas consecuencias, inclusive en el costo y la duración de las actuaciones.

3. Lugar del arbitraje (párrafos 21 a 23)

61. Respecto de las cuestiones generales que planteaba el lugar del arbitraje y que se abordaban en la Nota 3, se observó que en esa Nota cabría aclarar que la elección de un reglamento de arbitraje podía implicar un lugar de arbitraje. Se señaló además que en la Nota 3 habría que precisar que el lugar del arbitraje debería determinarse al comienzo del proceso, en caso de no haberse convenido ya anteriormente.

62. Respecto de la diferencia entre un lugar jurídico o sede del arbitraje y la ubicación física en que puedan tener lugar las reuniones o las vistas, se comentó que en las Notas se hacía esa distinción (en los párrafos 21 y 22 se ofrecía orientación sobre la sede jurídica, y en el párrafo 23 se hablaba del lugar de celebración de las reuniones o vistas), pero se sugirió que esa distinción se hiciera más explícita.

63. Se observó que si se hacía una distinción más clara y, por ejemplo, se fijaba la diferencia entre el lugar jurídico y la ubicación física al comienzo de la disposición, sería muy beneficioso para las partes que, de no ocurrir así, tal vez no conocerían esa diferencia. Se sugirió además que en las Notas se reglamentara mejor la cuestión de las repercusiones materiales y financieras de la elección de un lugar de arbitraje.

64. Se sugirió además que en la Nota 3 se ofreciera orientación suplementaria sobre los motivos jurídicos para elegir una determinada sede jurídica, como, por ejemplo, la jurisprudencia pertinente de esa sede en relación con el proceso arbitral, el procedimiento de anulación y/o la ejecución y el reconocimiento de laudos arbitrales o de acuerdos de arbitraje. A continuación se sugirió que en esa Nota se explicaran las razones para celebrar reuniones o vistas en un lugar diferente del lugar del arbitraje.

65. Se sugirió que en las Notas se explicara con claridad que el hecho de celebrar una reunión o una vista en una ubicación diferente del lugar jurídico del arbitraje no constituía una decisión automática sino que podía adoptarse en determinadas circunstancias habida cuenta de factores de importancia para esa reunión o vista. Se señaló además que en ciertas jurisdicciones la ley del lugar del arbitraje requería que los arbitrajes se celebraran en ese lugar a fin de cumplir obligaciones como la de celebrar al menos una vista en ese lugar.

66. Se señaló que en las Notas cabría utilizar palabras diferentes para hacer una distinción más clara, como “lugar” para la sede jurídica del arbitraje, y “ubicación” (“venue”) para la ubicación geográfica de las vistas o actividades pertinentes. Otras sugerencias consistieron en que se aludiera al lugar en que se dictara el laudo, o a la sede del tribunal arbitral para describir el lugar jurídico del arbitraje, y que se hiciera referencia al lugar en que se celebraran las actividades de arbitraje

para describir el lugar en que las reuniones y vistas pudieran celebrarse. Otra sugerencia fue que se emplearan términos que se ajustaran al artículo 20 de la Ley Modelo sobre el Arbitraje (véase el párrafo 37 *supra*).

4. Servicios administrativos que el tribunal arbitral puede necesitar para desempeñar sus funciones (párrafos 24 a 27)

67. Se sugirió que se hiciera una distinción más clara en las Notas entre a) los servicios administrativos para las vistas, lo que podría referirse a arreglos administrativos para el proceso como los que se enunciaban en los párrafos 24 y 25, y b) el apoyo de servicios de secretaría, lo que podría referirse a la cuestión más compleja de los secretarios de los tribunales arbitrales y las distintas funciones que se esperaba que desempeñaran.

68. En relación con los servicios de las instituciones arbitrales descritos en el párrafo 24 de las Notas, se observó que variaban enormemente en función de la institución y que esa cuestión debería destacarse en las Notas. Se sugirió que se indicara que algunos servicios administrativos los organizarían, por lo general, en primer lugar las partes o, en función de las circunstancias, el tribunal arbitral, y, en segundo lugar, posiblemente las instituciones arbitrales. Se sugirió también que en las Notas se hiciera referencia a los servicios prestados por los centros profesionales que se habían creado recientemente en distintas partes del mundo para la celebración de vistas.

69. Recibió cierto apoyo la sugerencia de que en las Notas se trataran las cuestiones que pudieran surgir en los casos en que la vista se celebrara en las oficinas del representante legal de una parte litigante, pero también se señaló que esa práctica no debería ser la habitual ni debería presuponerse que lo sería. Se sugirió que se incluyera un texto entre corchetes a ese respecto para que el Grupo de Trabajo lo examinara en su siguiente período de sesiones.

70. Se planteó la pregunta de si, en relación con los secretarios de los tribunales, deberían tratarse en las Notas cuestiones como las costas, la divulgación de la identidad y la independencia. Con respecto a las costas, se señaló que podrían variar en función de la institución arbitral y de la estructura de honorarios de los propios árbitros; por ejemplo, las estructuras de honorarios *ad valorem* podían dar lugar a unas estructuras de remuneración para los secretarios diferentes a las estructuras de honorarios por hora de los árbitros.

71. En cuanto a la divulgación de posibles conflictos de interés, varios delegados opinaron que los secretarios no deberían participar en la adopción de decisiones en ninguna circunstancia y, por tanto, cuestionaron que fuera necesaria tal divulgación. Se expresó la opinión de que en algunos procedimientos de arbitraje, y según la práctica del tribunal arbitral, el secretario podría encargarse de una parte sustancial del trabajo, aun sin participar en la toma de decisiones propiamente dicha, y que por tanto convenía que, además de un eventual conflicto de interés, divulgara el alcance de sus funciones.

72. También se expresó la opinión de que, como el secretario trabajaba bajo la supervisión del tribunal arbitral, y el tribunal era, de hecho, el responsable de su trabajo en última instancia, no era necesario que divulgara su identidad.

73. En cuanto a la cuestión de la independencia, se aclaró que existían varias orientaciones institucionales al respecto. Se estimó que no había una práctica común para decidir si se debía exigir una declaración de independencia a los secretarios de los tribunales arbitrales. Se expresó la opinión de que, dado que en la práctica el tribunal arbitral elegiría a su propio secretario, imponiendo de este modo su elección a las partes, sería aconsejable exigir una declaración de independencia al secretario.

5. Provisión inicial de fondos para sufragar las costas (párrafos 28 a 30)

74. Se sugirió que se aclarase el párrafo 28 de las Notas y que se sustituyera la primera frase de dicho párrafo por las palabras “Siempre que la administración del caso esté en manos de la institución”, efectuando luego los cambios de redacción oportunos en la segunda frase. Se puntualizó que cada institución administraba de forma diferente los depósitos de fondos destinados a sufragar las costas.

75. También se sugirió aconsejar expresamente en las Notas que el tribunal arbitral explicara desde el principio la forma en que se propusiera administrar los honorarios y las costas. Se señaló que había que reflejar en las Notas las cuestiones relativas a los honorarios y las costas, inclusive reglamentando los depósitos para las costas, como se disponía en los artículos 40 a 43 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010 (véase también el párrafo 22 *supra*).

76. Se destacó que en la parte de las Notas relativa a las provisiones de fondos para sufragar las costas debería hacerse referencia también a los honorarios y los gastos de los árbitros. Se preguntó si deberían tratarse también en esa parte cuestiones prácticas como las garantías bancarias y el número cada vez mayor de asuntos que surgían en relación con las normas sobre la identificación de los beneficiarios y con las sanciones internacionales. Se consideró que podría ser útil hacer referencia a tales cuestiones en las Notas.

77. Se planteó la pregunta de si en las Notas habría que hacer referencia a la práctica de la financiación de terceros. Se mencionaron diversas prácticas seguidas en la financiación de terceros y se preguntó si, aunque no se pudiera ofrecer orientación en las Notas debido a que se trataba de una cuestión aún no definida, sería útil de todos modos señalar la existencia de la práctica y las cuestiones de procedimiento que se derivaran de ella. Tras un debate, se acordó que en las Notas no se hiciera referencia al tema.

78. Otras cuestiones planteadas para su posible inclusión en la Nota 5 fueron: i) una referencia a los servicios prestados por algunas instituciones arbitrales como depositarias de fondos de las partes; ii) las cuestiones relativas al impuesto sobre el valor añadido; y iii) la cuestión de los intereses devengados por las provisiones de fondos.

6. Confidencialidad de la información relativa al arbitraje; posible acuerdo al respecto (párrafos 31 y 32)

La confidencialidad en el arbitraje comercial internacional

79. Se formuló la pregunta sobre si la primera frase del párrafo 31, que disponía que “la confidencialidad es uno de los rasgos más ventajosos y útiles del arbitraje”, seguía constituyendo un principio general en el arbitraje comercial internacional,

o si en la práctica había surgido incertidumbre a ese respecto. Se expresaron opiniones en relación con los cambios recientemente introducidos en legislaciones nacionales, en las que no se preveía que la confidencialidad fuera un principio supletorio en el arbitraje comercial internacional.

80. Otras delegaciones opinaron que la confidencialidad era un rasgo fundamental del arbitraje comercial internacional y que en las Notas debería mantenerse el principio enunciado en la primera frase del párrafo 31. En cualquier caso, se sugirió que la cuestión se tratara con cautela.

81. Tras deliberar, se convino en mantener en el texto el contenido general del principio enunciado en la Nota 6.

La confidencialidad en los arbitrajes en materia de inversiones

82. Varias delegaciones opinaron que en la Nota 6 debería tratarse por separado el tema de la confidencialidad en los arbitrajes en materia de inversiones. A este respecto, el Grupo de Trabajo recordó su reciente labor sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado, inclusive la revisión del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI en 2013 en lo que respecta a la aplicación del Reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado (“el Reglamento sobre la Transparencia”).

83. Tras un debate, el Grupo de Trabajo recordó su anterior decisión de poner de relieve, a lo largo de su examen de las Notas, cuestiones específicas de procedimiento relacionadas con determinados tipos de arbitraje, inclusive el arbitraje en materia de inversiones, y de estudiar la conveniencia de tratar esas cuestiones y el modo en que debería hacerse (véase el párrafo 21 *supra*). Por consiguiente, el Grupo de Trabajo convino en aplazar hasta una fase ulterior de las deliberaciones la decisión de si en la Nota 6 habría que tratar específicamente el tema del arbitraje en materia de inversiones o remitirse específicamente al Reglamento sobre la Transparencia (véanse los párrafos 182 a 186 *infra*).

Adición del “reglamento”

84. El Grupo de Trabajo convino en que en una versión revisada del párrafo 31 de las Notas se indicara que no había ningún criterio uniforme para regular la obligación de observar la confidencialidad en los reglamentos de arbitraje (y no solamente en el derecho interno, tal como se indica en el párrafo 31 de las Notas).

Límites de la confidencialidad

85. Se sugirió que en la Nota 6 se ofreciera más información sobre los límites de la confidencialidad y, en particular, sobre si habría que añadir ejemplos a las palabras “datos que sean ya de dominio público” o “si lo exige la ley o algún reglamento”, al final del párrafo 32 de las Notas. Los términos “para reclamar un derecho” que se habían propuesto se consideraron demasiado amplios y se sugirió que se agregaran las palabras “en defensa de un derecho”. Se sugirió también que se reflejara el texto del artículo 34, párrafo 5, del Reglamento de Arbitraje de 2010; se respondió que esos términos se referían a un laudo arbitral y no a un procedimiento en su conjunto.

86. En el contexto de los ejemplos sobre las posibles limitaciones de la confidencialidad se argumentó que tal vez no habría una diferencia suficiente entre la reclamación y la defensa de un derecho. Tras un debate, se convino en que al final del párrafo 32, después de las palabras “total o parcialmente, la información confidencial”, se sustituyera el texto que figuraba entre paréntesis por las palabras “en la medida en que sea necesario para proteger un derecho jurídico”.

Acuerdo separado sobre la confidencialidad

87. En relación con la última frase del párrafo 31 de las Notas, se sugirió que se destacara la posibilidad de que las partes firmaran un acuerdo separado sobre la confidencialidad que mantendría su vigencia después de la conclusión del arbitraje y que sería ejecutable por separado.

Confidencialidad de la información en el marco del procedimiento

88. Se hizo una distinción entre la confidencialidad del procedimiento y la confidencialidad de material como los secretos comerciales o los derechos de propiedad intelectual cuya divulgación pudiera requerirse o solicitarse durante el procedimiento (véase el párrafo 26 *supra*), pero cuya divulgación no fuera conveniente o estuviera prohibida por ley. Se sugirió que en las Notas se dispusiera, en términos generales, que el tribunal arbitral podría adoptar disposiciones acerca de los medios para abordar o divulgar esa información confidencial (por ejemplo, a un número limitado de personas designadas) durante el procedimiento.

Confidencialidad de la información divulgada por medios electrónicos

89. El Grupo de Trabajo convino en que se suprimieran las palabras del párrafo 32 “procedimientos especiales a emplear para mantener la confidencialidad ... (... contra el acceso no autorizado)”. El Grupo de Trabajo convino en volver a examinar la cuestión cuando analizara el contenido de la Nota 8 (“Telefax y otros medios electrónicos de enviar documentos”) (véase el párrafo 101 *infra*).

7. Comunicación de escritos entre las partes y los árbitros (párrafos 33 y 34)

90. Se estimó, respecto del envío de comunicaciones escritas entre las partes y los árbitros, que la práctica había evolucionado y que la Nota 7 podía simplificarse considerablemente. Tras deliberar, se convino en: i) dar un nuevo enunciado al principio consignado en la Nota 7 simplemente con el fin de poner de relieve que, según la práctica habitual, las comunicaciones se mantenían directamente entre el tribunal arbitral y las partes, a menos que hubiera una institución que actuara de intermediario; y ii) trasladar a otra parte de las Notas la disposición enmendada de la Nota 9 (Disposiciones para el intercambio de escritos).

8. Telefax y otros medios electrónicos de enviar documentos (párrafos 35 a 37)

91. Se estuvo de acuerdo en que la terminología y la práctica recogidas en la Nota 8 habían quedado desfasadas, y se analizó cómo abordar en las Notas la cuestión de la tecnología y los medios tecnológicos de comunicación de modo que se mantuviera la pertinencia y neutralidad en el futuro (véanse los párrafos 25 y 38 *supra* y 110, 125 y 159 *infra*). Se acordó además que debería revisarse el título de esa Nota.

92. Se sugirió que, en la medida de lo posible, se evitara hacer una descripción detallada de los tipos de tecnología o comunicación y que, más bien, se señalara de forma más general que el tribunal arbitral debería considerar la posibilidad de examinar con las partes al principio del proceso la transmisión de documentos y demás material, así como los destinatarios de tales comunicaciones.

93. Se expresó la opinión de que el texto revisado de la Nota 8 debería ser lo suficientemente flexible como para abarcar las tecnologías nuevas que pudieran surgir, y que tal vez también debería hacerse referencia a las tecnologías utilizadas actualmente en el contexto del arbitraje internacional, como el correo electrónico y los sitios compartidos de acceso a documentos. En apoyo de un enfoque general, se insistió en la necesidad de que las referencias a los medios de comunicación en las Notas se caracterizaran por su flexibilidad.

94. Se sugirió que se incorporase la definición de comunicación o mensaje de datos, de conformidad con las definiciones que ofrecían otros textos de la CNUDMI, como la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico y la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales. Además, se sugirió que se señalara en la Nota 8 la importancia de que el medio de comunicación que se eligiera ofreciera certeza en cuanto al lugar y al momento del intercambio de información.

95. Tras un debate, se convino en que sería preferible que en las Notas se hiciera una descripción general de los medios de comunicación, por ejemplo mediante una referencia a la “comunicación electrónica” o a la “comunicación por medios electrónicos”. También se señaló que el título de la Nota 8 podría reflejar esos cambios.

96. Por otra parte se sugirió que exigir que el uso de medios electrónicos estuviera sujeto al acuerdo entre las partes, como se hacía en el párrafo 36 de las Notas, resultaba demasiado prescriptivo y no era apropiado. Se opinó que debería hacerse hincapié en la utilización de medios electrónicos de comunicación por el tribunal arbitral y que incluso convenía invitar o alentar al tribunal a que adoptara tales medios.

97. El Grupo de Trabajo también examinó varias cuestiones relativas a la función de la tecnología en el proceso arbitral, que se exponen a continuación. En primer lugar, se examinó si la comunicación electrónica siempre sería la opción más aconsejable o si en algunos casos sería preferible contar con documentos en papel. Se preguntó si convenía vincular los medios de comunicación a la necesidad de dejar constancia de su transmisión, como disponía el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010. Tras un debate, se acordó que era de suma importancia elegir un medio de comunicación que garantizara el contacto con la otra parte litigante y se sugirió que ese requisito se reflejara de forma clara en las Notas y que se pusiera de relieve que el medio de comunicación elegido debería prever que quedara constancia de la transmisión. Se mencionó también la posibilidad de explicar en las Notas que ese medio elegido fuera considerado aceptable por los tribunales del país en que debiera ejecutarse el laudo.

98. Asimismo, se preguntó si deberían examinarse en las Notas las cuestiones que podrían surgir cuando en un proceso se utilizaran tanto documentos en formato electrónico como documentos en papel. Tras un debate, se señaló que cabría analizar diversos medios de transmisión en las Notas, pero que se trataba de una cuestión a

la que podría hacerse referencia sin que fuera necesario ofrecer una explicación detallada.

99. En segundo lugar, el Grupo de Trabajo examinó las cuestiones relativas al uso de tecnología que estuviera sujeta a la posesión de una licencia o a otras restricciones y a la que, por tanto, pudieran no tener acceso todas las partes. Tras un debate, se acordó que podría confirmarse en las Notas que el método de comunicación que había de emplearse en el proceso debería establecerse desde el comienzo y que todas las partes deberían tener acceso a la tecnología que se empleara.

100. En tercer lugar, se convino en que sería útil disponer de un registro común de los documentos (por ejemplo, mediante una función de nube o buzón o mediante una plataforma o sitio compartido que se estableciera para el arbitraje), si bien se señaló que la frecuencia de uso de tales instrumentos no era uniforme en el contexto del arbitraje internacional. Tras un debate, se acordó que en las Notas se mencionaran la existencia y el uso de tales instrumentos, pero en términos neutrales y sin dar instrucciones al respecto.

101. Se sugirió también que en la Nota 8 se analizaran las cuestiones relativas a la seguridad de los datos (véase el párrafo 89 *supra*).

102. A modo de conclusión, se convino en que cabría destacar en la Nota 8 algunas de las cuestiones importantes relativas a las comunicaciones y la tecnología, haciendo hincapié en las funciones que cumplía el medio de comunicación y, al mismo tiempo, manteniendo términos tecnológicamente neutrales que no quedaran obsoletos con el tiempo.

9. Disposiciones para el intercambio de escritos (párrafos 38 a 41)

103. Se preguntó si la terminología empleada al comienzo del párrafo 38 de las Notas, que hacía que esa disposición se limitara a los escritos transmitidos después de la presentación de la demanda y de la contestación, no era demasiado restrictiva. Se convino en que la Nota 9 se refiriera a todos los escritos presentados.

104. En relación con la lista de designaciones de los escritos que se daba a modo de ejemplo en el párrafo 38 de las Notas, se preguntó si era útil y completa. Se opinó que, a raíz de los diferentes usos terminológicos que había, incluso en el mismo idioma, en diversos países, la lista tal vez no fuera de utilidad. También se opinó, por el contrario, que era útil porque entrañaba, justamente, el uso de terminología diferente.

105. Se sugirió la conveniencia de que, después de la presentación de cada serie de escritos, el tribunal arbitral mantuviera consultas con las partes sobre la situación del arbitraje y se reuniera con las partes a fin de examinar la posibilidad de establecer otros plazos para la presentación de escritos posteriores y si sería necesario presentar otras pruebas, y se indicó que el párrafo 39 podría reflejar mejor esa posibilidad, en sustitución de sus dos últimas oraciones. Se consideró cuáles serían las cuestiones que deberían probarse y, en particular, si deberían limitarse a los puntos controvertidos o litigiosos. También se estimó que tal vez fuera conveniente disponer de una lista de puntos controvertidos que podría preparar el tribunal arbitral, o las partes conjuntamente, a efectos de delimitar la controversia

(véase también la Nota 11, “Definición de los puntos controvertidos; orden por el que se resolverán; definición de la reparación o remedio que se solicite”).

106. En relación con el párrafo 39 de las Notas, que preveía que, si bien el tribunal arbitral desearía evitar que el proceso se prolongara indebidamente, podría desear “reservarse ... cierta discrecionalidad a fin de poder permitir la presentación de escritos fuera de plazo, si las circunstancias lo piden”. Se propuso que a eso se añadiera que, en ese caso, las partes debían recibir un trato justo. Otra opinión fue que en la mayoría de los reglamentos de arbitraje ya se otorgaba a los tribunales cierto grado de discrecionalidad para prorrogar los plazos y que ese poder no debía ejercerse necesariamente antes de la expiración del plazo, es decir, que podía interpretarse que se permitía la presentación de un escrito fuera de plazo. Se opinó que cabría insertar al texto palabras que hicieran referencia a la discrecionalidad del tribunal para permitir la presentación de escritos fuera de plazo y para prorrogar los plazos.

107. En relación con el párrafo 40 de las Notas, se observó que no recogía debidamente la práctica habitual de intercambiar escritos no solo antes, sino también después de una vista. Se decidió modificar la redacción en consecuencia (véase también el párrafo 69 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183).

108. Respecto del párrafo 41 de las Notas (relativo a la presentación consecutiva o simultánea), se sugirió que se reformulara con miras a simplificarlo.

109. En respuesta a la pregunta de si en la Nota 9 debería preverse la posibilidad de que se presentara un escrito después de clausurarse el procedimiento, el Grupo de Trabajo decidió examinar más adelante si se justificaba abordar esa cuestión en una Nota por separado.

10. Aspectos prácticos relativos a los escritos y elementos de prueba (por ejemplo, método de presentación, ejemplares, numeración, referencias) (párrafo 42)

110. Se preguntó si la lista de posibles medidas prácticas que figura en el párrafo 42 de las Notas era exacta o completa. Se opinó que no se hacía referencia a la gestión y producción de documentos con ayuda de la tecnología y que debería rectificarse esa omisión (véanse también los párrafos 25, 38 y 91 a 102 *supra* y 125 y 159 *infra*). También se indicó que la referencia que se hacía a las “traducciones consignadas sobre papel” en el último punto de ese párrafo era anacrónica, y se sugirió que se agregara una referencia a cuestiones relacionadas con el uso de hipervínculos en los documentos (o expresiones tecnológicamente neutras relativas a los hipervínculos).

111. Además, se dijo que podrían aplicarse muchas de las consideraciones enunciadas en el párrafo 73 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183, si bien se hizo hincapié en que la lista no debería dar a entender una preferencia por alguna clase de documentos en especial, es decir, expedidos en papel o en formato electrónico, sino que más bien debía mantenerse neutral, ya que, en determinadas circunstancias, una u otra forma podía ser más conveniente.

11. Definición de los puntos controvertidos; orden por el que se resolverán; definición de la reparación o remedio que se solicite (párrafos 43 a 46)

112. Se expresó la opinión de que el tribunal arbitral debería preparar una lista de puntos controvertidos basándose en las alegaciones y argumentos presentados por las partes. Se indicó que un rasgo importante de esa lista debería ser su carácter evolutivo, habida cuenta de que, si se hacía demasiado pronto en las primeras etapas del proceso, probablemente después habría que revisarla mucho, lo cual sería innecesario si la lista se preparara en etapas posteriores.

113. También se opinó que en el párrafo 43 de las Notas no era preciso destacar la desventaja de la lista de puntos controvertidos, ya que una lista de esa índole, especialmente si se preparaba en una etapa adecuada del proceso, brindaba una excelente oportunidad, entre otras cosas, para recibir comentarios del tribunal arbitral.

114. En relación con el orden en que se hayan de resolver los puntos controvertidos (párrafos 44 y 45 de las Notas), se sugirió que se destacara la flexibilidad que tenía el tribunal arbitral para determinar la secuencia del procedimiento.

115. En lo que atañe al párrafo 45 de las Notas, se preguntó si los términos “parciales”, “interlocutoras” o “provisionales” se referían a las decisiones definitivas respecto de las cuestiones pertinentes. Se recordó que el Grupo de Trabajo, al abordar ese asunto en las deliberaciones sobre el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010, había determinado que todos los laudos eran, por su condición, definitivos y vinculantes y que, en consecuencia, la utilización de diferentes términos podría generar confusión. A eso se respondió que una decisión parcial puede tener diversas consecuencias, en función de la *lex arbitri*, y en particular, que eso debía señalarse especialmente en las Notas como aspecto que habría de tenerse en cuenta al estudiar la posibilidad de dividir el procedimiento (véase también el párrafo 78 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183). Se convino en la utilidad de insertar una nueva oración en ese párrafo con objeto de señalar especialmente dos consecuencias distintas de una decisión: en primer lugar, si era definitiva y vinculante para las partes y el tribunal arbitral, y en segundo lugar, si podía ser impugnada.

116. Con respecto a la cuestión de definir más exactamente la reparación o remedio que se solicita (párrafo 46 de las Notas), se indicó que en algunos Estados los árbitros debían prestar asistencia a las partes sobre el modo en que debían presentar el caso (pero no sobre el contenido), para evitar que perdieran el caso por motivos de forma o similares. Otra opinión fue que el tribunal no debe dar la impresión de que asesora a una parte. Se dijo que en algunos casos sería admisible que el tribunal arbitral únicamente indicara a la parte que su demanda, o la reparación solicitada, no es lo suficientemente precisa.

12. Posibilidad de negociar una solución amigable y efectos de esa negociación sobre el calendario del procedimiento (párrafo 47)

117. El Grupo de Trabajo examinó el párrafo 47 de las Notas, que preveía que el tribunal arbitral pudiera evocar la posibilidad de un acuerdo. Si bien se convino en general en el principio de que un tribunal arbitral podía plantear a las partes la posibilidad de un acuerdo, hubo divergencias acerca de si el tribunal arbitral debía intervenir en esas negociaciones.

118. Por consiguiente, se sugirió que en esa Nota se indicara más explícitamente si el tribunal arbitral podía sugerir a las partes que trataran de negociar una solución al margen del arbitraje, por ejemplo, contratando los servicios de un tercero mediador.

119. Sobre la cuestión distinta pero conexa de si en las Notas debería mencionarse la posibilidad de que un árbitro o el tribunal arbitral entablaran o facilitaran negociaciones entre las partes para llegar a una solución, hubo opiniones divergentes.

120. Algunas delegaciones estimaron que en la Nota 12 no debería señalarse la posibilidad de que un árbitro pudiera intervenir en las negociaciones como intermediario, ya que ello no constituía una práctica muy seguida o de amplia aceptación en todos los ordenamientos jurídicos, sino que convendría que la Nota se limitara a expresar de manera sucinta que un árbitro podría sugerir la posibilidad de negociar una solución al margen del procedimiento arbitral en sí.

121. Otra delegación opinó que en varias jurisdicciones, y en algunas directrices internacionales, se consideraba que cuando las partes convinieran en ello -y su acuerdo fuera de importancia respecto del principio y de las modalidades de las negociaciones para llegar a un acuerdo- y cuando la ley aplicable lo permitiera, la intervención de un árbitro o de un tribunal arbitral como mediador, ejerciendo la debida cautela y moderación, era aceptable e incluso conveniente. A este respecto se indicó que debería darse a los árbitros el poder discrecional de asumir la función de mediadores, si las partes se lo solicitaban.

122. Varias delegaciones sugirieron que se suprimiera o se redactara de forma más neutral la segunda frase del párrafo 47 de las Notas.

123. Una delegación sugirió que se suprimiera el párrafo 47 ante las divergencias expresadas sobre las funciones que sugería o que llevaba implícitas respecto de la intervención del tribunal arbitral en una solución, y también debido a que en cualquier caso las negociaciones tenían escasas repercusiones en la programación de las actuaciones. Otra delegación sugirió que se mantuviera el texto sin enmiendas, recordando que en esa Nota no se planteaba ninguna cuestión en la práctica y su texto se había analizado exhaustivamente cuando en 1996 se prepararon inicialmente las Notas.

124. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que redactara de nuevo la Nota 12, agregando palabras que tuvieran en cuenta las cuestiones planteadas en los debates. Se subrayó que no debería considerarse que las diversas opiniones expresadas en relación con la Nota 12 estaban aceptadas o respaldadas por el Grupo de Trabajo, habida cuenta del carácter exploratorio que tenían las deliberaciones en esta etapa (véase el párrafo 12 *supra*).

13. Prueba documental (párrafos 48 a 54)

125. El Grupo de Trabajo convino en que sería apropiado incluir en la Nota 13 la información relativa a la presentación de pruebas documentales en formato electrónico (véase el párrafo 83 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183; véanse también los párrafos 25, 38, 91 a 102 y 110 *supra* y el párrafo 159 *infra*).

a) Plazos para la presentación de las pruebas documentales previstas por las partes; consecuencias de su presentación tardía (párrafos 48 y 49)

126. Se observó que los párrafos 48 y 49 trataban de las pruebas documentales desde una perspectiva muy limitada de los plazos para su presentación, y se sugirió que en esa sección se abordaran aspectos adicionales. También se sugirió que en el párrafo 48 se indicara que los plazos para la presentación de documentos y de pruebas se examinaran al principio de las actuaciones.

127. Además, se dijo que el párrafo 48 no reflejaba la práctica actual de presentación de pruebas junto con documentos escritos, y se sugirió que la primera frase de ese párrafo se suprimiera o se enmendara de modo que reflejara esa práctica.

128. En relación con la presentación tardía de pruebas, que se reglamenta en el párrafo 49 de las Notas, el Grupo de Trabajo convino en que las Notas fueran menos prescriptivas sobre cuándo podrían aceptarse las presentaciones tardías, dado que en algunos casos las pruebas tardías podrían ser útiles para el tribunal arbitral y además la otra parte tal vez debiera tener la oportunidad de formular observaciones y de presentar más pruebas (véase A/CN.9/WG.II/WP.183, párrs. 90 y 91). El Grupo de Trabajo convino también en que la solicitud previa de autorización del tribunal arbitral podría ser un medio para mitigar las preocupaciones respecto de la presentación de pruebas tardías, y que esa posibilidad podría insertarse en las Notas a título ilustrativo. Se sugirió que en las Notas se indicara también que, al solicitar autorización para una presentación tardía, una parte pudiera facilitar información sobre los motivos que justificaran esa demora.

129. En respuesta a una pregunta acerca de si en las Notas deberían regularse las consecuencias que podría tener el hecho de que la parte interesada no indicara motivos suficientes para justificar la presentación tardía, se argumentó que en las Notas no deberían figurar orientaciones sobre el modo en que habría que tratar los documentos presentados tardíamente. El Grupo de Trabajo convino en que en las Notas se mencionaran las repercusiones que las presentaciones tardías pudieran tener sobre los costos.

b) ¿Tiene el tribunal arbitral previsto pedir a las partes que presenten pruebas documentales? (párrafos 50 y 51)

130. El Grupo de Trabajo consideró que las Notas deberían ofrecer información suplementaria sobre la naturaleza de la presentación de documentos y los distintos medios por los que no solamente el tribunal arbitral podría solicitarlos, tanto si lo hacía *sua sponte* como a petición de una parte, y también debería explicarse mejor el modo en que las partes podrían solicitar la presentación de documentos a otra parte. Se formuló la pregunta de si en las Notas debería preverse la posibilidad de que el tribunal arbitral sugiriera a las partes la presentación de documentos, o la regulara en una orden procesal, y el momento en que esa cuestión debiera plantearse. Se expresó la opinión de que el tribunal arbitral debería esperar hasta que fuera evidente que las partes solicitarían la presentación de documentos, a fin de no provocar artificialmente las solicitudes, y otra delegación opinó que el planteamiento de esa cuestión por el tribunal arbitral requería un elemento de juicio pero que normalmente debería plantearse lo antes posible. Se sugirió que en las Notas se mencionara que los tribunales arbitrales podrían prever, al principio de las

actuaciones, cuando hubiera acuerdo entre las partes para presentar documentos, un marco para la presentación de documentos, como el calendario *Redfern*, más que un calendario procesal en sí.

131. Se sugirió que se revisaran los párrafos 51 y 52 tomando en consideración el contenido de las Reglas de la Asociación Internacional de Abogados sobre la práctica de la prueba en los arbitrajes internacionales.

132. Se formularon otras sugerencias, concretamente la de incluir en la Nota 13 cuestiones de confidencialidad que pudieran surgir específicamente en la etapa de presentación de pruebas documentales; y la cuestión de la preservación de las pruebas, o cuestiones específicas de la presentación de pruebas en formato electrónico.

c) ¿Debe presumirse la exactitud de los asertos sobre el origen y la recepción de los documentos y sobre la conformidad de las fotocopias? (párrafo 52)

133. El Grupo de Trabajo analizó si, ante la creciente frecuencia de la divulgación electrónica en el arbitraje internacional, habría que agregar al texto alguna orientación sobre el origen de los documentos divulgados únicamente por la vía electrónica y sobre otras cuestiones relacionadas específicamente con la divulgación electrónica, por ejemplo, directrices sobre los metadatos y el etiquetado electrónico de los documentos.

134. El Grupo de Trabajo convino en incluir las traducciones en la lista enunciada en el párrafo 52 de las Notas.

d) ¿Estarían las partes dispuestas a presentar un solo juego conjunto de pruebas documentales? (párrafo 53)

135. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que en el párrafo 53 de las Notas se hiciera una distinción entre la cuestión de la autenticidad de los documentos y la de la organización de las pruebas documentales. Se sugirió que en esa sección se ofreciera más información sobre la forma en que las partes podrían presentar sus documentos, por ejemplo mediante índices con hiperenlaces. Se estimó que la presentación de los documentos desempeñaba un papel importante para ayudar al tribunal arbitral a comprender mejor las cuestiones que se dirimían en una controversia.

136. Se sugirió que se indicara en las Notas, o bien en esa sección o bien en la Nota 19 sobre los requisitos relativos a los laudos, que el tribunal arbitral podría estar facultado para desestimar toda prueba que se hubiera presentado pero que no se hubiera mencionado en los alegatos.

14. Pruebas materiales distintas de los documentos (párrafos 55 a 58)

137. Se sugirió que el título de la Nota 14 dijera “Otras pruebas” y que esa Nota se insertara después de la Nota 16.

138. Se afirmó que en la Nota 14 podría hacerse una distinción más clara entre la función ilustrativa de las visitas *in situ* y el valor probatorio de tales visitas, y que los árbitros podrían ocuparse de aclarar esa cuestión. Se señaló la utilidad de las tecnologías que permitían ver representaciones virtuales de un sitio y se opinó que ello debería mencionarse en la Nota 14.

139. Se indicó que los sitios que se inspeccionaban solían encontrarse bajo el control de una sola parte, y que convendría subrayar en el párrafo 58 que la otra parte podría visitar esos sitios antes de la inspección del tribunal arbitral.

140. Se sugirió que en la Nota 14 se incluyeran referencias a las repercusiones en los costos y a la distribución de los gastos en relación con la presentación de pruebas materiales, y en particular de los gastos que pudieran derivarse de las inspecciones *in situ*, en comparación con otras prácticas, como las representaciones virtuales de los sitios o las videoconferencias.

15. Testigos (párrafos 59 a 68)

b) Práctica del interrogatorio de los testigos (párrafos 63 a 65)

i) Orden en que se formularán las preguntas y forma de interrogar a los testigos (párrafo 63)

141. El Grupo de Trabajo convino en que en el párrafo 63 de las Notas figurase terminología común (por ejemplo, “direct examination”, “cross-examination” o “re-examination”, en la versión inglesa) y se reflejara la práctica frecuente de recurrir tanto a las declaraciones escritas de los testigos como a sus declaraciones orales.

142. En relación con el párrafo 63, se afirmó que simplemente debería señalar que el tribunal arbitral debería examinar con las partes la manera en que prestarían declaración los testigos.

143. Se sugirió aclarar en la Nota 15 que por declaración escrita de un testigo se entenderían todos los documentos con los que se contara, teniendo en cuenta tanto la práctica de presentar esos documentos como anexos de la declaración o como partes de único conjunto de pruebas testimoniales y materiales.

144. Se sugirió que en la Nota 15 se subrayaran las consecuencias que tendría la incomparecencia de un testigo en una vista oral donde debiera prestar testimonio, inclusive las deducciones que pudieran hacerse de las ausencias no justificadas o la facultad discrecional del tribunal arbitral para determinar el peso que habría de otorgarse a las declaraciones escritas del testigo o para no admitir en absoluto como pruebas esas declaraciones escritas. Se opinó también que en la Nota 15 cabría abstenerse de destacar esas consecuencias, pero que si se aludía a la cuestión, habría que mencionar también la importancia de que se asesorara a las partes a tal efecto.

145. Se afirmó que en algunas jurisdicciones, con el fin de ahorrar costos y tiempo, el tribunal arbitral solía advertir a las partes de si era necesario que compareciera un testigo. En respuesta a esa afirmación, se señaló que las distintas jurisdicciones tenían distintas prácticas en ese sentido y que en algunos Estados se consideraba que era difícil determinar la pertinencia del testimonio de un testigo antes de escucharlo.

ii) Casos en los que deberá prestarse el testimonio bajo juramento o promesa y forma en la que deberá prestarse (párrafo 64)

146. En relación con el párrafo 64 de las Notas, que se refería al juramento, se observó que los árbitros podrían señalar las consecuencias penales que en algunas jurisdicciones tenía mentir bajo juramento.

c) Orden en el que declararán los testigos (párrafo 66)

147. En relación con el párrafo 66 de las Notas, el Grupo de Trabajo convino en que sería útil seguir los términos que se habían sugerido en el párrafo 106 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183.

d) Entrevistas con los testigos antes de su comparecencia en la vista (párrafo 67)

148. Se señaló que los términos enunciados en el párrafo 107 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183 constituían una buena base para dejar claro que todas las partes deberían disponer de la misma información en relación con el contacto entre una parte y un testigo mientras el testigo prestaba declaración, pero que había que explicar desde el principio del párrafo 67 de las Notas que el tribunal arbitral debería aclarar al comienzo del proceso qué tipo de contacto sería apropiado antes de que el testigo prestara testimonio; se indicó que, normalmente, no solía haber contactos mientras se prestaba testimonio.

149. Se acordó suprimir las palabras “En algunos ordenamientos jurídicos” al principio del párrafo 67 de las Notas, que se dijo que se inspiraba en jurisdicciones nacionales en las que no se permitían los contactos con testigos antes de que prestaran testimonio tanto en la práctica judicial como en el arbitraje internacional. Se dijo que actualmente cada vez más Estados que habían adoptado esa regla en la práctica judicial aceptaban el contacto previo al testimonio entre una parte y un testigo en el arbitraje internacional. Se sugirió que se reflejaran mejor estas prácticas en las Notas.

16. Peritos y prueba pericial (párrafos 69 a 73)

150. El Grupo de Trabajo observó que la cuestión de la participación de peritos en el proceso arbitral había evolucionado. En consonancia con el criterio adoptado por la CNUDMI al preparar la revisión del Reglamento de Arbitraje de 2010, se sugirió que se diera más relevancia a la cuestión de los peritos designados por las partes. El Grupo de Trabajo decidió que se examinara primero el apartado b) de la Nota 16, titulado “Dictamen pericial presentado por alguna de las partes (prueba judicial)”, y después la sección titulada “Peritos designados por el tribunal arbitral”.

151. El Grupo de Trabajo también convino en que el párrafo 69 de las Notas se reformulara como se sugería en el párrafo 108 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183, aunque con la modificación enunciada en el párrafo 150 *supra* y subrayando que la presentación de testimonios periciales era un derecho que tenían las partes, de manera que, en lugar de la palabra “permitirse”, debería emplearse una expresión más adecuada, y que se introdujeran modificaciones para reflejar la idea de que la designación de peritos por el tribunal arbitral era una cuestión de eficiencia, y no una “facultad”.

a) Peritos designados por el tribunal arbitral (párrafo 70)

152. Se indicó que el párrafo 70 de las Notas debía revisarse con objeto de reordenar la secuencia de las actuaciones en el caso de que fuera el tribunal el que designara el perito. Se observó que el principio de que el tribunal designe el perito debería examinarse, en primer lugar, en consulta con las partes, y que ulteriormente cabría mantener consultas con ellas en relación con el candidato en sí.

i) *Mandato del perito (párrafo 71)*

153. En respuesta a la sugerencia de que en el párrafo 71 de las Notas se indicara que el tribunal arbitral podría designar un perito para que dictaminara acerca de cuestiones planteadas por el tribunal basándose en propuestas de las partes, se dijo que correspondía al tribunal determinar las cuestiones sobre las cuales debía dictaminar el perito que designara.

154. El Grupo de Trabajo convino en que en el párrafo 71 cabría indicar la conveniencia de que el tribunal arbitral aclarara quiénes podrían comunicarse con el perito (véase el párrafo 114 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183).

b) **Dictamen pericial presentado por alguna de las partes (testimonio pericial) (párrafo 73)**

155. En relación con el párrafo 73 de las Notas, el Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que se tuviera en cuenta la enumeración de cuestiones que figuraba en el párrafo 116 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183.

156. Se sugirió que la Nota 16 contuviera disposiciones sobre i) un perito designado conjuntamente, y ii) la práctica de la prueba pericial concurrente, conocida como “conferencia de peritos” o “*hot-tubbing*”.

157. Se convino también en que en la Nota 16 se hiciera referencia a la posibilidad de que una institución arbitral, cámara de comercio o entidad análoga estuviera dispuesta a colaborar en la selección de peritos.

158. Se sugirió que, en consonancia con el artículo 29, párrafo 2, del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010, en la Nota 16 se incorporara una disposición relativa a la idoneidad del perito y a su obligación de actuar con imparcialidad e independencia.

17. **Vistas (párrafos 74 a 85)**

159. En general se indicó que cabía hacer referencia a las vistas celebradas con la ayuda de medios técnicos para presentar documentos, que podían ser desde ayudas visuales como las presentaciones en PowerPoint hasta paquetes electrónicos y videoconferencias (véanse también los párrafos 25, 38, 39, 91 a 102, 110 y 125 *supra*).

160. Por otra parte, se indicó que la Nota 17 podía abordar la posibilidad de admitir pruebas nuevas para el arbitraje en la vista (véase el párrafo 119 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183). Se dijo que si un testigo presentaba nuevos documentos y hechos en su testimonio, eso podía crear una situación poco conveniente.

a) **Decisión sobre la celebración de la vista (párrafos 74 y 75)**

161. En relación con el párrafo 75 de las Notas, se preguntó si podía aclararse el texto en lo que respecta a los factores en pro y en contra de que se celebrara una vista oral (véase el párrafo 120 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183). Se opinó que deberían revisarse completamente ambos párrafos, ya que su tono general ya no estaba en consonancia con la práctica internacional. En general se aceptó que, conforme a la práctica habitual, incluso con arreglo al Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI de 2010, si las partes solicitaban una vista, el tribunal arbitral no podía rechazar la solicitud. Se indicó que la consulta entre el tribunal y las partes seguía

siendo muy pertinente y, en consecuencia, la última frase del párrafo 75 debería figurar en un lugar más prominente en ese párrafo*. Otra opinión fue que, en algunos casos, quedaría al arbitrio del tribunal celebrar una vista, por ejemplo, en el caso de un procedimiento en el que el demandado no participara.

162. En relación con los párrafos 75 y 76, se señaló que en las Notas debería hacerse una distinción más clara entre la vista probatoria y la vista sobre cuestiones de procedimiento.

b) Conveniencia de celebrar una sola serie continua o varias series separadas de vistas (párrafo 76)

163. Con respecto al párrafo 76 de las Notas, se opinó que era preferible celebrar vistas consecutivas, en lugar de separadas, y que las vistas continuas eran mucho más comunes en la práctica, razón por la cual debería modificarse ese párrafo. Otra opinión fue que las vistas separadas podían ser inevitables al coordinar los calendarios de las partes y del tribunal y que, por ende, sería conveniente mantener ese párrafo.

c) Fijación de fechas para las vistas (párrafo 77)

164. Se convino en reformular el párrafo 77 a fin de tener en cuenta que establecer “fechas provisionales” no era habitual, ya que las fechas de las vistas normalmente se establecían a la mayor brevedad posible y que la duración de las vistas e incluso la necesidad de celebrar una vista podían reconsiderarse ulteriormente.

d) Conveniencia de limitar el tiempo total de que dispondrán las partes para presentar sus alegaciones orales e interrogar a los testigos (párrafos 78 y 79)

165. Con respecto a la posibilidad de limitar el tiempo total de que dispondrá cada parte para efectuar sus declaraciones orales e interrogar a los testigos (párrafos 78 y 79 de las Notas), se opinó que no se debía asignar el mismo tiempo a todas las partes, ya que el número de testigos que presentan las partes puede variar considerablemente de una a otra. Se respondió que el principio general enunciado en el párrafo 78 en el sentido de que cada parte dispusiera del mismo tiempo total, salvo que se justificara dar un trato diferenciado, constituía una regla general y una excepción apropiadas.

e) Orden en el que las partes presentarán sus alegaciones y pruebas (párrafo 80)

166. En relación con el párrafo 80 de las Notas, se indicó que debería señalarse que había distintas prácticas con respecto a la parte autorizada para presentar pruebas y argumentos en primer o en último lugar, según las circunstancias.

g) Medidas para dejar constancia de las vistas (párrafos 82 y 83)

167. Se sugirió que en los párrafos 82 y 83 de las Notas se pusiera de relieve que el tribunal arbitral podía decidir sobre los medios apropiados para dejar constancia de las vistas, en consulta con las partes.

* Esa última frase del párrafo 75 no figura en la versión española de las Notas.

168. Se opinó que en esos párrafos deberían suprimirse las referencias a las notas de los tribunales arbitrales. Varias delegaciones señalaron que en la práctica se utilizaban muy frecuentemente las grabaciones sonoras y en video y las transcripciones, si bien se reconoció que para los procedimientos simples o las vistas procesales cabría adoptar una práctica diferente y más económica.

169. Se sugirió también que en esa Nota se previera que ambas partes tuvieran la oportunidad de examinar las transcripciones, en vez de decir, como en el párrafo 83 de las Notas, que únicamente los autores de las declaraciones podrían hacerlo.

170. En relación con la sugerencia enunciada en el párrafo 131 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183 de que se abordaran los pros y los contras de ciertas cuestiones prácticas, como los servicios de interpretación y la asistencia de testigos a distancia, se observó que esas disposiciones serían útiles y que sería mejor insertarlas en la Nota 15 relativa a los testigos.

171. Tras un debate, se pidió a la Secretaría que reformulara la sección g) de la Nota 17, teniendo en cuenta la diversidad de opiniones que se habían expresado al respecto.

h) Posibilidad de que se permita que las partes presenten notas con un resumen de su argumentación oral y momento de presentarlas (párrafos 84 y 85)

172. Se consideró que la indicación que figuraba en las Notas, en el sentido de que algunos letrados acostumbraban a presentar al tribunal arbitral y a la otra o las otras partes notas con un resumen de su argumentación oral, ya no reflejaba la práctica actual.

173. No obstante, se opinó que sí convenía abordar las comunicaciones posteriores a las vistas y subrayar que podría ser conveniente que el tribunal arbitral diera indicaciones a las partes sobre cuestiones concretas que habría que abordar y que el mismo tribunal arbitral pudiera considerar pertinentes para la decisión, así como sobre más cuestiones logísticas como la extensión de las páginas.

174. Se propuso que se incluyera en las Notas una disposición conforme a la cual, al final de la vista o del procedimiento, el tribunal arbitral debiera dar orientaciones acerca de las reclamaciones de costos hechas por las partes. Se sugirió asimismo que en las Notas se dispusiera que el tribunal arbitral debería asignar tiempo para sus deliberaciones tras la clausura de la vista y antes de que finalizara el procedimiento.

18. Arbitraje multilateral (párrafos 86 a 88)

175. Se observó que en la Nota 18 cabría formular de otra manera la cuestión del arbitraje multilateral, pues se había dicho que en la práctica únicamente solían surgir problemas en tales arbitrajes cuando diversas partes tenían distintos intereses o solicitaban medidas compensatorias diferentes. Se opinó que en las Notas cabría ofrecer orientación a ese respecto.

176. Se sugirió que se trataran las cuestiones de la contrarréplica y la consolidación o bien en la Nota 18 o en otra Nota (véanse el párrafo 135 del documento A/CN.9/WG.II/WP.183 y las observaciones hechas por el Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo en el documento A/CN.9/WG.II/WP.184).

19. Posibles requisitos en materia de archivo o comunicación de los laudos arbitrales (párrafos 89 y 90)

177. Se planteó la cuestión de si habría que suprimir la Nota 19 por estimarse que regulaba cuestiones que se plantearían después de haberse dictado el laudo y que, por lo tanto, no entraban en el ámbito de las Notas. Se replicó que la Nota 19 era útil para recordar a las partes y a los árbitros los trámites requeridos en ciertos Estados para el archivo de los laudos, así como las posibles consecuencias jurídicas de su incumplimiento. Sin embargo, se señaló que decididamente no convendría que en el párrafo 89 de las Notas se hiciera referencia al concepto de “la invalidez del laudo”.

178. Se consideró que en la Nota 19 no solamente deberían destacarse los requisitos para el archivo y la comunicación de los laudos sino también los que afectaban al contenido de los laudos o a los trámites pertinentes. Se señaló que la ley que debería considerarse a este respecto era tanto la ley aplicable y pertinente en el lugar de emisión del laudo como la ley del lugar en que debiera ejecutarse el laudo. Se opinó que en el reglamento de arbitraje también podrían figurar requisitos para el laudo y que, por ello, también deberían mencionarse.

179. Se sugirió que se enmendara el título de la Nota 19 a fin de que reflejara ese concepto más amplio que el contenido de la Nota.

180. Además, se sugirió que en la Nota 19 se ofreciera orientación acerca de qué parte debería tomar la iniciativa para el archivo y la comunicación del laudo.

181. Se sugirió que se agregara una disposición en virtud de la cual las Notas recordaran al tribunal arbitral su obligación de determinar, al comienzo del procedimiento, las leyes aplicables pertinentes, inclusive la *lex arbitri*, y también la ley que rigiera el acuerdo de arbitraje y la que regulara el fondo de las controversias. Se opinó también que en las Notas no debería figurar ninguna disposición sobre el contenido o la redacción del laudo arbitral.

20. Tipos específicos de arbitraje; arbitraje en materia de inversiones

182. Al final de su período de sesiones, el Grupo de Trabajo examinó la forma en que cabría abordar en las Notas la cuestión del arbitraje en materia de inversiones (véanse los párrafos 18 a 21, 82 y 83 *supra*).

183. Uno de los criterios sugeridos consistiría en indicar en la introducción de las Notas que las orientaciones que se enunciaban en ellas eran exclusivamente aplicables al arbitraje comercial internacional, y no al arbitraje en materia de inversiones. Se objetó que las prácticas y las orientaciones reseñadas en las Notas eran aplicables también al arbitraje en materia de inversiones y que si se limitaba la aplicación de las Notas al arbitraje comercial, se haría una descripción muy restringida de su ámbito de aplicación. Se subrayó además que las Notas tenían una aplicación general, y que era conveniente que siguieran teniéndola, de modo que pudieran utilizarse como documento de orientación en muy diversos tipos de arbitraje.

184. Por otra parte, se sugirió que en la “Introducción” de las Notas se insertara una disposición que señalara a los lectores los diversos tipos de arbitraje que existen en la práctica y que se agregara una referencia específica al arbitraje en materia de inversiones.

185. Se sugirió además que se especificara en la Nota 6, en el texto de la misma, en una nota de pie de página o en una Nota separada, que la cuestión de la transparencia en los arbitrajes en materia de inversiones podía regirse por distintas normas, tratados o leyes. Se sostuvo que ese enfoque preservaría la naturaleza general de las Notas, pero pondría de relieve que podría surgir una cuestión específica en relación con las controversias sobre inversiones.

186. Sobre la cuestión de si en las Notas habría que dar orientaciones sobre la práctica de los arbitrajes de inversiones basados en un tratado y regulados por el Reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia, se señaló que hasta la fecha no se había desarrollado ninguna práctica respecto de ese Reglamento y que, por lo tanto, sería prematuro ofrecer orientaciones sobre la forma de llevar un arbitraje conforme a ese Reglamento.
